# Cour constitutionnelle (Cour d'Arbitrage): Arrêt du 14 décembre 2016 (Belgique). RG 162/2016

* Date : 14-12-2016
* Langue : Français
* Section : Jurisprudence
* Source : Justel F-20161214-6
* Numéro de rôle : 162/2016

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents J. Spreutels et E. De Groot, et des juges L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke, T. Merckx-Van Goey, P. Nihoul, F. Daoût, T. Giet et R. Leysen, assistée du greffier F. Meersschaut, présidée par le président J. Spreutels,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

I. Objet de la question préjudicielle et procédure

Par jugement du 8 janvier 2016 en cause de B.L. contre S.H., dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour le 21 janvier 2016, le Tribunal de première instance de Liège, division Liège, a posé la question préjudicielle suivante :

« L'article 335, § 1er, du Code civil viole-t-il les articles 10 et 11 de la Constitution, particulièrement l'article 10, alinéa 3, et l'article 22bis de la Constitution, lus en combinaison avec les articles 8 et 14 de la Convention européenne des droits de l'homme

- en ce qu'il ne permet pas que l'enfant porte le nom de la mère ou le nom du père et de la mère lorsque la filiation paternelle et la filiation maternelle sont établies en même temps et qu'il n'y a pas accord du père sur l'attribution du nom de la mère ou du nom des deux parents

- en ce qu'il ne prévoit aucun contrôle de l'intérêt de l'enfant dans l'attribution du nom ? ».

(...)

III. En droit

(...)

B.1.1. La Cour est interrogée sur la compatibilité de l'article 335, § 1er, du Code civil avec les articles 10, 11 et 22bis de la Constitution, lus en combinaison avec les articles 8 et 14 de la Convention européenne des droits de l'homme, en ce qu'il ne permet pas que l'enfant porte le nom de la mère ou le nom du père et de la mère lorsque la filiation paternelle et la filiation maternelle sont établies en même temps et qu'il n'y a pas accord du père sur l'attribution du nom de la mère ou du nom des deux parents et en ce qu'il ne prévoit aucun contrôle de l'intérêt de l'enfant dans l'attribution du nom.

B.1.2. Il ressort des motifs de la décision de renvoi que l'enfant est né le 8 mai 2015 et qu'il a pour père le mari de la mère en vertu de la présomption de paternité.

B.2.1. L'article 335, § 1er, du Code civil, tel qu'il a été remplacé par l'article 2 de la loi du 8 mai 2014 modifiant le Code civil en vue d'instaurer l'égalité de l'homme et de la femme dans le mode de transmission du nom à l'enfant et à l'adopté, disposait, avant son annulation partielle par l'arrêt n° 2/2016 du 14 janvier 2016 :

« L'enfant dont la filiation paternelle et la filiation maternelle sont établies simultanément porte soit le nom de son père, soit le nom de sa mère, soit leurs deux noms accolés dans l'ordre choisi par eux dans la limite d'un nom pour chacun d'eux.

Les père et mère choisissent le nom de l'enfant lors de la déclaration de naissance. L'officier de l'état civil prend acte de ce choix. En cas de désaccord ou en cas d'absence de choix, l'enfant porte le nom de son père ».

B.2.2. Il ressort du libellé de la question préjudicielle qu'elle porte uniquement sur l'article 335, § 1er, alinéa 2, troisième phrase, du Code civil.

Cette question a par ailleurs été posée avant le prononcé de l'arrêt n° 2/2016.

B.3. Par son arrêt n° 2/2016, la Cour a jugé :

« B.6. L'attribution d'un nom de famille repose principalement sur des considérations d'utilité sociale. Elle est, contrairement à l'attribution du prénom, déterminée par la loi. Celle-ci vise, d'une part, à déterminer le nom de famille de manière simple, rapide et uniforme et, d'autre part, à conférer à ce nom de famille une certaine invariabilité.

B.7.1. Contrairement au droit de porter un nom, celui de donner son nom de famille à son enfant ne peut être considéré comme un droit fondamental. En matière de réglementation de l'attribution du nom, le législateur dispose par conséquent d'un pouvoir d'appréciation étendu, pour autant qu'il respecte le principe d'égalité et de non-discrimination, combiné avec le droit au respect de la vie privée et familiale.

B.7.2. Selon la Cour européenne des droits de l'homme :

' l'article 8 de la Convention ne contient pas de disposition explicite en matière de nom, mais [...] en tant que moyen déterminant d'identification personnelle (Johansson c. Finlande, n° 10163/02, § 37, 6 septembre 2007, et Daróczy c. Hongrie, n° 44378/05, § 26, 1er juillet 2008) et de rattachement à une famille, le nom d'une personne n'en concerne pas moins la vie privée et familiale de celle-ci. Que l'Etat et la société aient intérêt à en réglementer l'usage ne suffit pas pour exclure la question du nom des personnes du domaine de la vie privée et familiale, conçue comme englobant, dans une certaine mesure, le droit pour l'individu de nouer des relations avec ses semblables (Burghartz, précité, § 24; Stjerna, précité, § 37; Ünal Tekeli, précité, § 42, CEDH 2004-X; Losonci Rose et Rose c. Suisse, n° 664/06, § 26, 9 novembre 2010; Garnaga c. Ukraine, n° 20390/07, § 36, 16 mai 2013) ' (CEDH, 7 janvier 2014, Cusan et Fazzo c. Italie, § 55).

B.7.3. Même si le droit de donner son nom de famille ne peut être considéré comme un droit fondamental, les parents ont un intérêt clair et personnel à intervenir dans le processus de détermination du nom de famille de leur enfant.

B.8.1. Avant sa modification par la loi attaquée, l'article 335 du Code civil accordait une préférence au nom de famille paternel. Par son arrêt n° 161/2002 du 6 novembre 2002, la Cour a jugé que cette disposition n'était pas contraire aux articles 10 et 11 de la Constitution :

' B.5. La préférence accordée au nom de famille paternel s'explique par les conceptions patriarcales de la famille et du ménage qui ont été longtemps dominantes dans la société. Le lien entre le nom et la filiation paternelle, qui était fondé à l'origine sur une règle coutumière, a explicitement été repris dans l'article 335 du Code civil.

B.6. Dans les conceptions de la société contemporaine, d'autres régimes pourraient répondre aux objectifs de l'attribution du nom. Cette constatation ne suffit toutefois pas pour considérer que le régime actuellement en vigueur serait discriminatoire '.

B.8.2. Il ressort de l'intitulé de la loi attaquée et des travaux préparatoires cités en B.2 que le législateur a voulu instaurer l'égalité de l'homme et de la femme dans le mode de transmission du nom à l'enfant et à l'adopté. A cette fin, il a privilégié l'autonomie de la volonté des parents à un système d'attribution du nom par le législateur et il a permis aux parents de choisir soit un double nom composé des noms du père et de la mère dans l'ordre qu'ils déterminent soit le nom du père ou celui de la mère de l'enfant.

Dans l'arrêt Cusan et Fazzo déjà cité, la Cour européenne des droits de l'homme a ' rappelé l'importance d'une progression vers l'égalité des sexes et de l'élimination de toute discrimination fondée sur le sexe dans le choix du nom de famille. Elle a en outre estimé que la tradition de manifester l'unité de la famille à travers l'attribution à tous ses membres du nom de l'époux ne pouvait justifier une discrimination envers les femmes (voir, notamment, Ünal Tekeli, précité, §§ 64-65) ' ( § 66). La Cour précise encore : ' Si la règle voulant que le nom du mari soit attribué aux " enfants légitimes " peut s'avérer nécessaire en pratique et n'est pas forcément en contradiction avec la Convention (voir, mutatis mutandis, Losonci Rose et Rose, précité, § 49), l'impossibilité d'y déroger lors de l'inscription des nouveau-nés dans les registres d'état civil est excessivement rigide et discriminatoire envers les femmes ' ( § 67).

B.8.3. En ce qu'il dispose que ' l'enfant dont la filiation paternelle et la filiation maternelle sont établies simultanément porte soit le nom de son père, soit le nom de sa mère, soit leurs deux noms accolés dans l'ordre choisi par eux dans la limite d'un nom pour chacun d'eux ' ( § 1er, alinéa 1er) et que ' les père et mère choisissent le nom de l'enfant lors de la déclaration de naissance ' ( § 1er, alinéa 2, première phrase), l'article 335 nouveau du Code civil organise un mode de transmission du nom qui permet de déterminer le nom de famille de manière simple et uniforme lors de la déclaration et de conférer à ce nom de famille une certaine invariabilité. Le législateur a, en outre, veillé à garantir l'unité du nom au sein d'une même fratrie (article 335bis du Code civil inséré par l'article 3 de la loi attaquée). Par ailleurs, il a pu estimer que les parents sont les mieux à même d'apprécier l'intérêt de l'enfant. Enfin, ces dispositions sont conformes à la volonté du législateur d'instaurer l'égalité de l'homme et de la femme.

B.8.4. La Cour doit vérifier si l'article 335, § 1er, alinéa 2, troisième phrase, du Code civil est compatible avec les articles 10, 11, 11bis, alinéa 1er, et 22 de la Constitution, en ce qu'il dispose qu'en cas de désaccord ou en cas d'absence de choix, l'enfant porte le nom de son père.

B.8.5. Puisqu'il privilégie l'autonomie de la volonté des parents pour le choix du nom de famille, le législateur doit aussi déterminer la manière d'attribuer le nom de famille dans l'hypothèse où les parents sont en désaccord ou n'opèrent pas de choix, même s'il a par ailleurs veillé à limiter les cas de désaccord en permettant aux parents d'opter pour l'un ou l'autre nom de famille ou pour les deux noms dans l'ordre qu'ils déterminent. Il peut se justifier qu'il fixe lui-même le nom que portera l'enfant, lorsqu'il y a désaccord ou absence de choix, plutôt que d'accorder à cet égard un pouvoir d'appréciation au juge. Il importe en effet en cette matière de fixer de manière simple, rapide et uniforme le nom d'un enfant dès sa naissance. L'article 7 de la Convention relative aux droits de l'enfant dispose, à cet égard, que l'enfant est enregistré aussitôt sa naissance et a dès celle-ci le droit à un nom.

B.8.6. La disposition attaquée traite, cependant, de manière différente des personnes se trouvant dans des situations similaires, à savoir les pères et les mères d'un enfant, dès lors qu'en cas de désaccord entre parents ou en cas d'absence de choix, l'enfant porte obligatoirement le seul nom de son père. Les mères sont ainsi traitées autrement que les pères dans leur droit de transmettre leur nom de famille à leur enfant.

B.8.7. La différence de traitement contenue dans la disposition attaquée est fondée sur le critère du sexe des parents. Seules des considérations très fortes peuvent justifier une différence de traitement exclusivement fondée sur le sexe.

Il ressort des travaux préparatoires cités en B.2 que le législateur a justifié le choix du nom du père par la tradition et par la volonté de faire aboutir la réforme de manière progressive. Ni la tradition, ni la volonté d'avancer progressivement ne peuvent être tenues pour des considérations très fortes justifiant une différence entre les pères et les mères lorsqu'il y a désaccord entre parents ou absence de choix, alors que l'objectif de la loi est de réaliser l'égalité entre les hommes et les femmes. Par ailleurs, la disposition attaquée peut avoir pour effet de donner ainsi un droit de veto au père d'un enfant dans l'hypothèse où la mère de l'enfant manifeste la volonté de donner à cet enfant son propre nom ou un double nom et où le père n'est pas d'accord avec ce choix.

B.9. L'article 335, § 1er, alinéa 2, troisième phrase, du Code civil, tel qu'il a été remplacé par l'article 2 de la loi du 8 mai 2014, viole les articles 10, 11 et 11bis, alinéa 1er, de la Constitution et doit être annulé.

Afin d'éviter une insécurité juridique, en particulier vu la nécessité de déterminer le nom de l'enfant dès sa naissance, et afin de permettre au législateur d'adopter une nouvelle réglementation, il y a lieu de maintenir les effets de la disposition annulée jusqu'au 31 décembre 2016 ».

B.4.1. Par l'arrêt n° 2/2016 précité, la Cour a annulé l'article 335, § 1er, alinéa 2, troisième phrase, du Code civil, tel qu'il a été remplacé par l'article 2 de la loi du 8 mai 2014. Elle a néanmoins maintenu les effets de cette disposition jusqu'au 31 décembre 2016.

B.4.2. En raison du maintien des effets de la disposition en cause, le juge a quo doit en faire application dans la solution du litige pendant devant lui. La Cour répond à la question telle qu'elle est posée, dans la mesure où elle diffère des points de droit tranchés par l'arrêt n° 2/2016.

B.5. En ce que la Cour est interrogée sur la compatibilité de la disposition en cause avec les articles 10, 11 et 22bis de la Constitution, lus en combinaison avec les articles 8 et 14 de la Convention européenne des droits de l'homme, en ce que cette disposition ne permet pas que l'enfant porte le nom de la mère ou le nom du père et de la mère lorsque la filiation paternelle et la filiation maternelle sont établies en même temps et qu'il n'y a pas accord du père sur l'attribution du nom de la mère ou du nom des deux parents, la question préjudicielle porte sur un point de droit tranché par l'arrêt n° 2/2016.

En raison du maintien des effets décidé par la Cour dans cet arrêt, la question préjudicielle n'appelle, dans cette mesure, pas de réponse.

B.6. En ce que la Cour est interrogée sur la compatibilité de la disposition en cause avec les articles 10, 11 et 22bis de la Constitution, lus en combinaison avec les articles 8 et 14 de la Convention européenne des droits de l'homme, cette disposition ne prévoyant aucun contrôle de l'intérêt de l'enfant dans l'attribution du nom, la question préjudicielle ne porte pas sur un point de droit tranché par l'arrêt n° 2/2016. La Cour répond à la question dans cette mesure.

B.7.1. L'attribution d'un nom de famille repose principalement sur des considérations d'utilité sociale et est, contrairement à l'attribution du prénom, déterminée par la loi. Celle-ci vise, d'une part, à déterminer le nom de famille de manière simple, rapide et uniforme et, d'autre part, à conférer à ce nom de famille une certaine invariabilité.

B.7.2. Comme la Cour l'a jugé par son arrêt n° 2/2016, dès lors qu'il privilégie l'autonomie de la volonté des parents pour le choix du nom de famille, le législateur est tenu de déterminer la manière d'attribuer le nom de famille dans l'hypothèse où les parents sont en désaccord ou n'opèrent pas de choix. Il se justifie à cet égard qu'il fixe lui-même, dans cette hypothèse, le nom que portera l'enfant, de manière à ce que ce nom soit déterminé dès la naissance de l'enfant. Accorder au juge le pouvoir d'attribuer le nom de l'enfant après avoir apprécié l'intérêt de cet enfant ou lui permettre de modifier l'attribution légale du nom de l'enfant sur la base de l'intérêt de cet enfant porterait atteinte à l'objectif de fixer de manière simple, rapide et uniforme le nom d'un enfant dès sa naissance. L'article 7 de la Convention relative aux droits de l'enfant dispose, à cet égard, que l'enfant est enregistré aussitôt sa naissance et a dès celle-ci le droit à un nom.

B.7.3. La question préjudicielle appelle une réponse négative en ce qu'elle interroge la Cour sur la compatibilité de l'article 335, § 1er, alinéa 2, troisième phrase, du Code civil avec les articles 10, 11 et 22bis de la Constitution, lus en combinaison avec les articles 8 et 14 de la Convention européenne des droits de l'homme, en ce qu'il ne prévoit aucun contrôle de l'intérêt de l'enfant dans l'attribution du nom.

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit :

- L'article 335, § 1er, alinéa 2, troisième phrase, du Code civil ne viole pas les articles 10, 11 et 22bis de la Constitution, lus en combinaison avec les articles 8 et 14 de la Convention européenne des droits de l'homme, en ce qu'il ne prévoit aucun contrôle de l'intérêt de l'enfant dans l'attribution du nom.

- Pour le surplus, la question préjudicielle n'appelle pas de réponse.

Ainsi rendu en langue française et en langue néerlandaise, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, le 14 décembre 2016.

Le greffier,

F. Meersschaut

Le président,

J. Spreutels